

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1106/2009-PE

ATA/636/2010

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 14 septembre 2010

en section

dans la cause

Madame M_____

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION

**Recours contre la décision de la commission cantonale de recours en matière
administrative du 2 février 2010 (DCCR/229/2010)**

EN FAIT

1. Madame M_____, née le _____ 1965, est double nationale dominicaine et vénézuélienne. Divorcée, elle est mère d'une fille, née en _____, qui réside chez ses grands-parents en République dominicaine.
2. Le 4 septembre 2001, Mme M_____ a été interpellée par la police genevoise. Elle s'est présentée sous l'identité de X_____ et a indiqué qu'elle était à Genève depuis le 12 août 2001, sans autorisation de séjour. Elle effectuait des heures de ménage et gardait des enfants.
3. Le 26 septembre 2001, l'office fédéral des migrations (ci-après : ODM) a prononcé une mesure d'éloignement d'une durée de deux ans à l'encontre de l'intéressée. Cette décision lui a été notifiée le 7 août 2002 mais elle n'a toutefois pas quitté la Suisse.
4. Le 21 avril 2004, Mme M_____ a sollicité auprès de l'office cantonal de la population (ci-après : OCP) l'octroi d'une autorisation de séjour. Elle avait quitté la République dominicaine en septembre 1995, à l'âge de trente ans, pour venir travailler en Suisse afin d'aider sa famille. Elle avait confié à ses parents la garde de sa fille, âgée de neuf mois à l'époque. Dès son arrivée à Genève, elle avait travaillé dans le secteur domestique auprès de particuliers. Elle avait ainsi subvenu à l'entretien de sa fille et aidé ses parents. Elle s'était parfaitement intégrée à la société genevoise, parlait le français, avait des amis et entretenait de bonnes relations avec ses employeurs.
5. Le 10 juin 2004, lors de son audition par l'OCP, l'intéressée a indiqué qu'aucun des emplois qu'elle avait exercés jusqu'alors n'avait été déclaré. Sa fille, ses parents, et cinq frères et sœurs résidaient en République dominicaine. Suite à un accident, son père, ne travaillait plus mais ses deux frères et trois de ses sœurs avaient un emploi. Elle n'était jamais retournée dans son pays depuis son arrivée en Suisse. Elle téléphonait pratiquement tous les jours à sa famille. Sa quatrième sœur et une nièce vivaient à Genève au bénéfice d'autorisations de séjour. Elle souhaitait demeurer en Suisse pour y travailler et désirait retourner dans son pays uniquement pour y passer des vacances.
6. Le 16 novembre 2004, l'OCP s'est déclaré disposé à octroyer une autorisation de séjour à Mme M_____ en marge des mesures de limitation.

Le dossier a été transmis à l'ODM pour examen et approbation.

7. En date du 15 mars 2005, à la demande de l'ODM, l'OCP a entendu l'intéressée pour vérification d'identité. Elle était bien la personne interpellée par la police genevoise le 4 septembre 2001. Elle avait alors utilisé le nom de son ex-

époux, auquel elle était toujours mariée à l'époque mais dont elle avait divorcé en 2004.

8. Par décision du 27 mai 2005, l'ODM a refusé de mettre Mme M_____ au bénéfice d'une exception aux mesures de limitation. L'intéressée ne pouvait pas se prévaloir d'un comportement irréprochable en Suisse ni d'une intégration professionnelle ou sociale particulièrement marquée. La durée de son séjour n'était pas déterminante et elle avait conservé des attaches étroites avec son pays d'origine.
9. Le 5 décembre 2008, le Tribunal administratif fédéral (ci-après : TAF), statuant sur le recours déposé par Mme M_____ le 23 juin 2005, a confirmé la décision de l'ODM.

Si l'on retenait que celle-ci résidait à Genève au mieux depuis septembre 1995, en dépit de l'absence d'éléments réellement probants quant à sa présence continue depuis la date indiquée, elle l'avait fait sans autorisation. Elle ne demeurait en Suisse qu'au bénéfice d'une simple tolérance cantonale laquelle, par son caractère provisoire et aléatoire, ne saurait être considérée comme un élément constitutif d'un cas personnel d'extrême gravité.

L'intégration socioprofessionnelle de Mme M_____, comparée à celle de la moyenne des étrangers présents en Suisse depuis plus de dix ans, ne revêtait aucun caractère exceptionnel. Elle n'avait pas acquis de connaissances ou de qualifications spécifiques telles qu'elle ne pourrait les mettre en pratique qu'en Suisse et démontrant qu'elle avait fait preuve d'une évolution professionnelle remarquable justifiant, à elle seule, l'admission d'un cas de rigueur. Son comportement n'était pas exempt de tout reproche, puisqu'elle avait séjourné et travaillé sans autorisation en Suisse durant de nombreuses années.

Mme M_____ avait vécu en République dominicaine jusqu'à l'âge de trente ans. Elle y avait ainsi passé toute sa jeunesse, son adolescence et une partie de sa vie d'adulte. Elle y avait eu une fille. Ces années apparaissaient comme essentielles pour la formation de la personnalité et, partant, pour l'intégration sociale et culturelle. Le séjour de l'intéressée en Suisse n'avait pas été long au point de la rendre totalement étrangère à son pays d'origine. Ce dernier, où elle avait passé la majeure partie de son existence, et dans lequel, vivaient sa fille, ses parents, ses frères et sœurs, ne pouvait lui être devenu à ce point peu familier qu'elle ne serait plus en mesure, après une période de réadaptation, d'y retrouver ses repères. Elle avait en outre gardé des liens étroits avec ses proches, notamment par le biais d'entretiens téléphoniques avec sa fille et sa famille. Il n'y avait dès lors pas lieu de penser que son retour la mettrait dans une situation de détresse personnelle.

Elle était en bonne santé et même si l'on pouvait admettre, dans une certaine mesure, qu'elle avait pris de la distance du pays dans lequel elle avait ses racines du fait de son séjour ininterrompu de treize ans en Suisse - où elle s'était construit tout un cercle d'amis et de connaissances - , elle possédait malgré tout en République dominicaine des conditions familiales très favorables en vue de s'y réintégrer, puisqu'elle pourrait compter sur l'appui, moral du moins, de ses proches. Par ailleurs, les connaissances linguistiques qu'elle avait acquises en Suisse favoriseraient vraisemblablement sa réintégration socioprofessionnelle en République dominicaine.

Enfin, si le départ de Mme M_____ après un séjour de plusieurs années en Suisse n'était pas exempt de difficultés, notamment matérielles, il n'y avait pas lieu cependant de considérer que sa nouvelle situation serait sans commune mesure avec celle que connaissaient ses compatriotes, même si elle pourvoyait seule aux besoins de sa fille. Une exception aux mesures de limitation n'avait pas pour but de soustraire des étrangers aux conditions de vie de leur pays d'origine, mais impliquait que ceux-ci se trouvent personnellement dans une situation si rigoureuse qu'on ne saurait exiger d'eux qu'ils tentent de se réadapter à leur existence passée.

10. Durant la procédure ayant abouti à la décision susmentionnée, l'intéressée a été autorisée à travailler jusqu'à droit connu au fond et s'est rendue à plusieurs reprises en République dominicaine pour raisons familiales en étant au bénéfice d'un visa de retour.
11. Le 26 février 2009, l'OCP a prononcé le renvoi de Suisse de Mme M_____, retenant que l'exécution du renvoi était possible, licite et raisonnablement exigible. L'OCP lui a imparti un délai de départ au 30 avril 2009.
12. Par acte du 26 mars 2009, Mme M_____ a recouru contre cette décision auprès de la commission cantonale de recours en matière administrative (ci-après : la commission), en concluant à son annulation.

Un renvoi de Suisse la placerait dans une situation d'extrême gravité. Un retour dans son pays où, après quatorze ans d'absence, elle était devenue une étrangère, l'exposerait à la marginalisation.

13. Le 12 juin 2009, l'OCP a conclu au rejet du recours. L'examen des conditions relatives à l'octroi d'un permis humanitaire avait fait l'objet d'une décision définitive. Les conditions posées au renvoi de Suisse étaient réalisées. Le renvoi était licite, possible et exigible.
14. En date du 26 novembre 2009, Mme M_____ a persisté dans ses conclusions. Elle était intégrée à la communauté genevoise où elle s'était construite une vie différente de celle de sa jeunesse. Elle était désormais trop âgée

pour rentrer dans son pays, où, à quarante-quatre ans, elle n'avait aucune perspective d'avenir et de travail. La maison où habitaient ses parents et sa fille avait été totalement détruite par un ouragan en 2007 et ceux-ci comptaient sur l'argent qu'elle leur envoyait pour la reconstruire. Faute de logement, sa fille s'était rendue chez son père mais avait été victime de mauvais traitements qui avaient nécessité son hospitalisation pendant un mois.

15. Le 15 décembre 2009, l'OCP a rappelé qu'il était tenu de prononcer le renvoi de Suisse de l'intéressée dès lors que l'ODM avait refusé d'approuver l'octroi d'une autorisation de séjour et que sa décision était en force.

16. Par décision du 2 février 2010, la commission a rejeté le recours de Mme M_____.

L'intéressée était dépourvue d'une quelconque autorisation de séjour lui permettant de demeurer en Suisse. Sa demande de permis pour cas de rigueur avait été définitivement rejetée par le TAF le 5 décembre 2008. L'OCP avait par conséquent prononcé à juste titre son renvoi.

Ce dernier n'était pas impossible ou illicite et il pouvait être raisonnablement exigé de l'intéressée, qui possédait des attaches familiales et socioculturelles étroites et profondes avec la République dominicaine. Sa situation personnelle en Suisse avait déjà été prise en considération lors de la phase antérieure de la procédure ayant conduit au refus de l'existence du cas de rigueur.

17. Le 3 mars 2010, Mme M_____ a recouru auprès du Tribunal administratif contre la décision susmentionnée, concluant à son annulation et à l'octroi d'une autorisation de séjour.

Elle avait émigré en Suisse pour travailler afin de pouvoir assurer l'entretien de sa fille. Elle s'était intégrée dans la société genevoise et avait pu procurer à sa fille ainsi qu'à ses parents les ressources financières nécessaires. En 2007, après le passage d'un ouragan, ceux-ci s'étaient retrouvés à la rue en raison de la destruction de leur maison. Grâce à son travail en Suisse, ils avaient pu surmonter ces difficultés. Ils avaient reçu des menaces d'enlèvement à l'encontre de sa fille mais n'avaient pas osé les dénoncer par crainte de représailles. Dans le courant du mois de février 2010, cette dernière avait été agressée et violée. Si elle-même obtenait une autorisation de séjour elle avait l'intention de la faire venir en Suisse. Vu les circonstances, elle devait la faire sortir de République dominicaine. Elle allait se rendre prochainement dans ce pays en tant que représentante légale de sa fille, encore mineure, dans le cadre de la poursuite d'office des agresseurs de cette dernière. A son retour à Genève, elle produirait tous les documents confirmant ses allégations. Elle insistait sur les dangers que tant elle-même que sa fille couraient désormais en République dominicaine. Toutes deux avaient besoin d'une autorisation de séjour en Suisse.

18. Le 25 mars 2010, l'OCP a conclu au rejet du recours.

L'examen des conditions relatives à une demande d'autorisation de séjour pour raison humanitaire avait déjà été fait et une décision négative définitive avait été prise. Le renvoi de l'intéressée dans son pays d'origine était possible car elle possédait des documents d'identité. Elle n'avait pas démontré qu'il existait un risque concret et sérieux qu'elle subisse une persécution de la part des autorités locales. Enfin, si les craintes de l'intéressée suite à ce qui était arrivé à sa fille étaient compréhensibles, il n'était pas établi qu'elle-même ou sa fille seraient particulièrement en danger et ne pourraient pas, cas échéant, demander la protection de la police en cas de nouvelles menaces.

19. Le 6 avril 2010, la commission a transmis son dossier.

20. Le 31 mars 2010, le tribunal de céans a adressé à Mme M_____ les écritures de l'OCP en lui impartissant un délai au 30 avril 2010 pour formuler d'éventuelles requêtes complémentaires, la cause étant, à défaut, gardée à juger.

Suite à une confusion dans les adresses mentionnées par l'intéressée dans ses écritures, le courrier précité lui a été communiqué à nouveau le 19 août 2010, le délai fixé étant reporté au 1^{er} septembre 2010.

21. Le 31 août 2010, Mme M_____ a persisté dans son recours, répétant et complétant son argumentation antérieure.

Elle s'était rendue en République dominicaine pour aider sa fille, mais c'était difficile car ni la police, ni les tribunaux, ni les témoins n'étaient collaborant. Une procédure pénale était en cours contre un des agresseurs identifiés. A cause de cela, les menaces de mort avaient repris. Ne pouvant amener sa fille en Suisse à cause des problèmes administratifs, elle avait dû la confier à sa sœur, qui résidait dans la capitale, mais elle craignait qu'elle n'y soit retrouvée par ses agresseurs. Elle avait vraiment besoin de rester en Suisse et d'y faire venir sa fille. Cette dernière pourrait y être soignée, protégée et avoir un autre avenir.

L'OCP ne lui ouvrait aucune possibilité de réviser son dossier dans son intégralité, malgré les circonstances nouvelles, se bornant à mettre à exécution une décision qui la condamnait à une vie angoissée et pénible.

22. Le 2 septembre 2010, les observations complémentaires de Mme M_____, auxquelles aucune pièce n'était jointe, ont été transmises à l'OCP, pour information.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; art. 63 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

2. L'objet du litige est l'exécution du renvoi de la recourante.

En effet, le 27 mai 2005, l'ODM a refusé de mettre la recourante au bénéfice d'une exception aux mesures de limitation du nombre d'étrangers en Suisse, estimant qu'elle ne se trouvait pas dans une situation représentant un cas d'extrême gravité. Le 5 décembre 2008, le TAF a confirmé cette décision, qui est définitive et exécutoire.

Par ailleurs, à supposer qu'elles soient en rapport avec l'objet du litige, les conclusions de la recourante tendant à l'octroi d'une autorisation de séjour pour sa fille, sont irrecevables pour n'avoir pas été formulées dans le délai de recours contre la décision querellée (art. 65 LPA).

Enfin, le Tribunal administratif ne peut revoir l'opportunité de la décision querellée (art. 61 al. 2 LPA).

3. Selon l'art. 66 al. 1 et 2 LEtr, les autorités compétentes renvoient de Suisse tout étranger dont l'autorisation est refusée, en assortissant cette décision d'un délai de départ raisonnable.

Lorsque l'exécution du renvoi est impossible, illicite ou ne peut être raisonnablement exigé, l'ODM doit accorder à l'étranger une admission provisoire (art. 83 al. 1 LEtr). L'al. 2 de cette disposition précise que l'exécution n'est pas possible lorsque l'étranger ne peut quitter la Suisse pour son état d'origine, son état de provenance ou un état-tiers, ni être renvoyé dans un de ces états ; elle est illicite lorsque le renvoi de l'étranger dans un de ces états est contraire aux engagements de la Suisse relevant du droit international (art. 83 al. 3 LEtr) et ne peut être raisonnablement exigée lorsque le renvoi d'un étranger dans son pays d'origine ou de provenance le mettrait concrètement en danger, par exemple en cas de guerre civile, de violence généralisée ou de nécessité médicale (art. 83 al. 4 LEtr).

4. En l'espèce, la recourante ne prétend pas que son renvoi serait impossible au sens de la disposition précitée. Elle dispose à cet égard de documents d'identité qui lui ont permis de se rendre à répétitions reprises en République dominicaine, le dernier séjour remontant au printemps de cette année.

Elle ne soutient pas non plus que l'exécution de son renvoi serait contraire aux engagements internationaux de la Suisse. Elle ne n'allègue pas qu'elle serait

personnellement exposée à un risque de torture, ou de tout autre traitement ou peine cruels et inhumains du fait des autorités étatiques ou en raison de carences institutionnelles, structurelles ou logistiques de ces dernières (ATA/463/2010 du 20 juin 2010).

Il reste à examiner si le renvoi peut être raisonnablement exigé de la recourante. La situation visée dans cette hypothèse ne découle pas des engagements pris par la Suisse relevant du droit international mais uniquement des motifs humanitaires. Elle s'applique en premier lieu aux réfugiés de la violence mais également à des personnes pour lesquelles un retour dans leur pays d'origine reviendrait également à les mettre concrètement en danger parce qu'elles ne pourraient plus recevoir les soins dont elles ont besoin et qu'elles seraient, selon toute probabilité, conduites à devoir vivre durablement et irrémédiablement dans un dénuement complet et être ainsi exposées à la famine, à une dégradation grave de leur état de santé, à l'invalidité, voire à la mort. Des difficultés socio-économiques, même importantes, communes aux populations locales ne suffisent pas à réaliser une telle mise en danger (Arrêts du Tribunal administratif fédéral du 20 janvier 2010 dans la cause C651/2006 et du 23 mars 2009 dans la cause E-5935/2006).

Force est de constater que si la situation à laquelle sera exposée la recourante à son retour en République dominicaine sera sans conteste difficile, elle retrouvera un milieu familial avec lequel elle a, à rigueur de dossier, gardé des contacts suivis et étroits. Les démarches qu'elle indique avoir entreprises auprès des autorités locales en soutien de sa fille démontrent sa capacité à s'adapter aux procédures et contraintes administratives et judiciaires locales. Son compte rendu du suivi, même difficile, par les autorités dominicaines à propos des faits dont sa fille aurait été victime, ne permet pas de retenir qu'elle-même serait exposée à un danger vital concret et contre lequel elle ne pourrait faire appel aux institutions de son pays. Au regard de l'art. 83 al. 4 LEtr, l'exécution de son renvoi peut ainsi être raisonnablement exigée.

5. Les dernières écritures de la recourante évoquent une révision de son cas par l'OCP, en raison des évènements dont elle allègue que sa fille a été victime et de leurs conséquences. Cela relève d'une procédure de reconsidération qui doit être initiée devant cette autorité (art. 48 LPA). En tant que de besoin, les observations du 31 août 2010 lui seront acheminées à cette fin, pour raison de compétence (art. 11 al. 3 LPA).
6. Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté dans la mesure où il est recevable.

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge de la recourante, qui n'a demandé et ne peut se voir allouer aucune indemnité (art. 87 LPA).

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

rejette dans la mesure où il est recevable le recours interjeté le 3 mars 2010 par Madame M_____ contre la décision de la commission cantonale de recours en matière administrative du 2 février 2010 ;

transmet à l'office cantonal de la population les observations de Mme M_____ en tant qu'elles valent demande de reconsidération ;

met un émolument de CHF 400.- à la charge de la recourante ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité de procédure ;

dit que, les éventuelles voies de recours contre le présent arrêt, les délais et conditions de recevabilité qui leur sont applicables, figurent dans la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), dont un extrait est reproduit ci-après. Le mémoire de recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Madame M_____, à la commission cantonale de recours en matière administrative ainsi qu'à l'office cantonal de la population et, pour information, à l'office fédéral des migrations.

Siégeants : Mme Bovy, présidente, Mme Junod et M. Dumartheray, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste :

M. Tonossi

la présidente :

L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :

Extraits de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110)

consultable sur le site: http://www.admin.ch/ch/f/rs/c173_110.html

Recours en matière de droit public (art. 82 et ss LTF)

Art. 82 Principe

Le Tribunal fédéral connaît des recours :

a. contre les décisions rendues dans des causes de droit public ;

...

Art. 83 Exceptions

Le recours est irrecevable contre :

...

c. les décisions en matière de droit des étrangers qui concernent :

1. l'entrée en Suisse,
2. une autorisation à laquelle ni le droit fédéral ni le droit international ne donnent droit,
3. l'admission provisoire,
4. l'expulsion fondée sur l'art. 121, al. 2, de la Constitution ou le renvoi,
5. les dérogations aux conditions d'admission,
6. la prolongation d'une autorisation frontalière, le déplacement de la résidence dans un autre canton, le changement d'emploi du titulaire d'une autorisation frontalière et la délivrance de documents de voyage aux étrangers sans pièces de légitimation ;

d. les décisions en matière d'asile qui ont été rendues :

1. par le Tribunal administratif fédéral,
2. par une autorité cantonale précédente et dont l'objet porte sur une autorisation à laquelle ni le droit fédéral ni le droit international ne donnent droit ;

...

Art. 89 Qualité pour recourir

¹ A qualité pour former un recours en matière de droit public quiconque :

- a. a pris part à la procédure devant l'autorité précédente ou a été privé de la possibilité de le faire ;
- b. est particulièrement atteint par la décision ou l'acte normatif attaqué, et
- c. a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification.

...

Art. 95 Droit suisse

Le recours peut être formé pour violation :

- a. du droit fédéral ;
- b. du droit international ;
- c. de droits constitutionnels cantonaux ;
- d. de dispositions cantonales sur le droit de vote des citoyens ainsi que sur les élections et votations populaires ;
- e. du droit intercantonal.

Art. 100 Recours contre une décision

¹ Le recours contre une décision doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les 30 jours qui suivent la notification de l'expédition complète.

Recours constitutionnel subsidiaire (art. 113 et ss LTF)

Art. 113 Principe

Le Tribunal fédéral connaît des recours constitutionnels contre les décisions des autorités cantonales de dernière instance qui ne peuvent faire l'objet d'aucun recours selon les art. 72 à 89.

Art. 115 Qualité pour recourir

A qualité pour former un recours constitutionnel quiconque :

- a. a pris part à la procédure devant l'autorité précédente ou a été privé de la possibilité de le faire et
- b. a un intérêt juridique à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée.

Art. 116 Motifs de recours

Le recours constitutionnel peut être formé pour violation des droits constitutionnels.

Art. 100 Recours contre une décision

¹ Le recours contre une décision doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les 30 jours qui suivent la notification de l'expédition complète.

Recours ordinaire simultané (art. 119 LTF)

¹ Si une partie forme contre une décision un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire.

² Le Tribunal fédéral statue sur les deux recours dans la même procédure.

³ Il examine les griefs invoqués selon les dispositions applicables au type de recours concerné.